



**University of
Zurich**^{UZH}

**Zurich Open Repository and
Archive**

University of Zurich
University Library
Strickhofstrasse 39
CH-8057 Zurich
www.zora.uzh.ch

Year: 2015

**Von der gehaltenen und der gebrochenen fides: Zur fides in den
Vertragsrechtskonzeptionen der klassischen Kanonistik**

Thier, Andreas

DOI: <https://doi.org/10.1515/mial-2015-0021>

Posted at the Zurich Open Repository and Archive, University of Zurich

ZORA URL: <https://doi.org/10.5167/uzh-118066>

Journal Article

Published Version

Originally published at:

Thier, Andreas (2015). Von der gehaltenen und der gebrochenen fides: Zur fides in den Vertragsrechtskonzeptionen der klassischen Kanonistik. Das Mittelalter. Perspektiven mediävistischer Forschung, 20(2):327-343.

DOI: <https://doi.org/10.1515/mial-2015-0021>

Andreas Thier

Von der gehaltenen und der gebrochenen *fides*: Zur *fides* in den Vertragsrechtskonzeptionen der Kanonistik seit dem 12. Jahrhundert

DOI 10.1515/mial-2015-0021

Abstract: Since the twelfth century the medieval jurisprudence of canon law began to analyse the meaning of *fides*, because this term was used by several authoritative legal texts. In general, *fides* was understood not only as a mode of belief, but also as fundamental guarantee of mutual trust in human society. The latter understanding of *fides* resulted in the development of the idea that every promise, particularly in contractual contexts, had binding force. As a consequence, medieval canonists opposed the Roman contract law tradition with its strong emphasis of specific formal constraints. On the other hand, however, medieval canon law doctrine argued that the breach of *fides* within existing contractual relationships also had to be sanctioned. In this case, the other party was entitled to withdraw from the contract or other forms of mutual promises.

Keywords: Medieval canon law, law of contract, *fides*, medieval jurisprudence, patristic texts

Einleitung

Die im 12. Jahrhundert entstehende klassische Kanonistik¹ sah sich auf verschiedenen Ebenen mit der Frage konfrontiert, wie der Terminus *fides* auszulegen war.

¹ Im Überblick: Christoph H. F. Meyer, Kanonistik. In: Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte. Bd. 2 (2. Aufl. 2012), Sp. 1576–1580. Zu Texten und Autoren vgl. die Beiträge in: Wilfried Hartmann u. Kenneth Pennington (Hgg.), The History of Medieval Canon Law in the Classical Period, 1140–1234. From Gratian to the Decretals of Pope Gregory IX. Washington D. C. 2008. Grundlegend zu Konzeptionen und Hermeneutiken: Richard H. Helmholz, Kanonisches

Kontakt: Prof. Dr. Andreas Thier, Universität Zürich, Lehrstuhl für Rechtsgeschichte, Kirchenrecht, Rechtstheorie und Privatrecht, Rämistrasse 74/11, CH-8001 Zürich, E-Mail: lst.thier@rwi.uzh.ch

Das galt bereits im Hinblick auf die römischrechtliche Tradition der *fides*, die dort die insbesondere im *ius gentium* entwickelte und im Ausgangspunkt sakral begründete Verpflichtung zur Redlichkeit im Allgemeinen und zur Einhaltung eines einmal gegebenen Wortes im Besonderen ausdrückte.² Zumindest dem Grundsatz nach bedeutsamer war für die Kanonisten allerdings die christliche Aufwertung von *fides*. Das galt schon deswegen, weil Innozenz III. (1198–1216)³ 1215 auf dem vierten Laterankonzil ein Glaubensbekenntnis mit dem Incipit *firmiter credimus* hatte beschließen lassen,⁴ das auch seinen Weg in den ‚Liber Extra‘ von 1234, das große Rechtsbuch Gregors IX.⁵, fand⁶ und spätestens damit zum Gegenstand auch der kanonistischen Analyse wurde. Während die frühen Glossierungen dieses Textes (durch Johannes Teutonicus, Vincentius Hispanus und Damasus)⁷ sich noch einer Auseinandersetzung mit *fides* enthielten, rückte (spätestens) in der ‚Glossa ordinaria‘ des Bernardus Parmensis († 1266)⁸ zum ‚Liber Extra‘ die Deutung von *fides* ins Blickfeld. Denn, so hieß es gleich zu Beginn der Kommentierung des Textes *firmiter credimus*, *[q]uoniam omne quod non est ex fide, peccatum est et quoniam omne & ordo nostræ reparationis a fide sumpsit exordium: ideo de fide catholica primo est agendum*. In dieser Sicht wurde die *fides* also zur Grundlage sündenfreien menschlichen Verhaltens. Deswegen wurde es zur unabdingbaren Notwendigkeit, insbesondere die Fragen zu beantworten, *quid sit fides [...]* & *quot modis accipiat fides, & quot sint species fidei [...]*. Es entsprach dieser weitausgreifenden Ankündigung, dass ihr die Feststellung folgte, *fides enim*

Recht und Europäische Rechtskultur. Übers. v. Jörg Müller. Tübingen 2013 (englische Originalausg. Athens GA 1996).

² Im Überblick: Max Kaser u. Rolf Knütel, *Römisches Privatrecht*. Ein Studienbuch. 20. Aufl. München 2014, Rdnr. § 3/16 m. w. N.; näher Martin Schermaier, *Bona fides in Roman contract law*. In: Reinhard Zimmermann u. Simon Whittaker (Hgg.), *Good faith in European contract law*. New York 2000, S. 63–92; vgl. auch ders., *Bona fides im römischen Vertragsrecht*. In: Luigi Garofalo (Hg.), *Il ruolo della buona fede oggettiva nell’esperienza giuridica storica e contemporanea*. Bd. 3. Padua 2003, S. 387–416.

³ Als Überblick vgl. Michael Hanst, Innozenz III. (Lothar von Segni). In: *Biographisch-Bibliographisches Kirchenlexikon*. Bd. 2 (1990), Sp. 1281–1285.

⁴ Vgl. 4Conc. lat. c. 1.

⁵ Im Überblick: Andreas Thier, *Corpus Iuris Canonici*. In: *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte*. Bd. 1 (2. Aufl. 2008), Sp. 894–901, hier Sp. 896–898.

⁶ X 1.1.1. Vgl. *Corpus Iuris Canonici*. Hrsg. v. Emil Friedberg, Bd. 2. Leipzig 1881 (ND New Jersey 2008), col. 6f.

⁷ Vgl. *Constitutiones Concilii quarti Lateranensis una cum Commentariis glossatorum*. Hrsg. v. Antonio García García. Città del Vaticano 1981; ders., *The Fourth Lateran Council and the Canonists*. In: Hartmann u. Pennington, (Anm. 1), S. 367–378.

⁸ Vgl. Kenneth Pennington, *Medieval Canonists*. Nur online verfügbar: <http://faculty.cua.edu/pennington/1140a-z.htm> (Zugriff: 17.05.2015).

multis modis dicitur.⁹ Zwar stand auch hier die Bedeutung von *fides* als Dimension des christlichen Glaubens am Ausgangspunkt, wie die augustinisch¹⁰ inspirierte Formel zeigte, dass *item dicitur fides credulitas, secundum quam credimus id quod non videmus*. Auch die Verortung von *fides* als *voluntaria certitudo absentium infra scientiam, & supra opinionem constituta*,¹¹ die eine Definition von Hugo von St. Viktor († 1141)¹² aufnahm,¹³ bewegte sich offenbar auf der Linie der überkommenen theologischen Tradition.

Aber die *fides* war für die Kanonisten mehr als nur ein epistemischer Modus, sie hatte auch normative Bedeutung. Das wird bereits deutlich in der unmissverständlichen Frage, *quae sit poena non credentium*, die Bernardus Parmensis in seiner Kommentierung untersuchte. Sie zeigt sich aber auch in seiner Beschreibung der *fides* selbst, wenn er formulierte, *item dicitur fides securitas, sive pactum, quae etiam hosti servanda*.¹⁴ Gerade dieses Element betonte ein anderer Kanonist des 13. Jahrhunderts, Henricus de Segusio († 1271).¹⁵ Er sah in der *fides* nämlich insbesondere die Grundlage *pro conventionali securitate* [...] *item pro legalitate seu fidelitate dolo contraria* sowie für *bona simplicitate*.¹⁶ Hier wurde die *fides* also in der Nähe von berechtigtem Vertrauen positioniert, das seinerseits die Voraussetzung für die Funktionsfähigkeit normativer Ordnungen des sozialen Miteinander bildete.

9 Die Zitate nach der Druckausgabe der ‚Glossa ordinaria‘ zum ‚Liber Extra‘ Rom 1582, col. 5–6 (Glosse zu X 1.1.1, rubr.). Zur Deutung der Glaubensdimension von *fides* im Zusammenhang der thomasischen Theologie vgl. den Beitrag von Bruno Niederbacher, Die eingegossene Tugend des Glaubens, in diesem Heft, S. 266–278.

10 Vgl. etwa Augustinus, Enarrationes in Psalmos, 84, 9 (Patrologia Latina. Hrsg. v. Jacques-Paul Migne. [= PL] Bd. 37. Paris 1845, Sp. 1074: [...] *credimus quod non videmus; permanendo in eo quod credentes non videmus, merebimur videre quod credimus*). Vgl. zur augustinischen Konzeption von *fides* den Beitrag von Therese Fuhrer, *Fac quod dicis, et fides est*, in diesem Heft, S. 234–250.

11 ‚Glossa ordinaria‘ zum ‚Liber Extra‘ (Anm. 9) zu X 1.1.1, rubr., col. 6.

12 Vgl. Stephan Ernst, Gewissheit des Glaubens. Der Glaubenstraktat Hugos von St. Viktor als Zugang zu seiner theologischen Systematik. Münster 1987.

13 Vgl. Hugo von Sankt Viktor, *Summa Sententiarum Septem Tractatibus Distincta*, 43B–C (PL 176, Sp. 43): *Fides est voluntaria certitudo absentium supra opinionem et infra scientiam constituta. Voluntaria; quia non cogitur, absentium, id est sensibus corporis non subjacentium; supra opinionem, quia plus est credere quam opinari; infra scientiam, quia minus est credere quam scire. Ideo enim credimus, ut aliquando sciamus*. Vgl. später auch entsprechend bei Thomas von Aquin (vgl. Niederbacher [Anm. 9], S. 268).

14 ‚Glossa ordinaria‘ zum ‚Liber Extra‘ (Anm. 9) zu X 1.1.1, rubr., col. 5.

15 Vgl. Pennington (Anm. 8).

16 Henricus de Segusio (Hostiensis), *Commentaria et lectura in decretalibus*. Venedig 1581 (ND Frankfurt a.M. 2009), X 1.1.1, rubr., nr. 4–7, fol. 4v. Zu diesem Werk siehe Martin Bertram, Handschriften und Drucke des Dekretalenkommentars (sog. *Lectura*) des Hostiensis. Zuletzt wieder abgedruckt in: Ders., *Kanonisten und ihre Texte (1234 bis Mitte 14. Jh.)*. 18 Aufsätze und 14 Exkurse. Leiden 2013, S. 319–342.

Doch die Bedeutung von *fides* im Zusammenhang des kanonistischen Diskurses reichte noch weiter: *Fides* konnte auch die Grundlage für die Verbindlichkeit von Selbstverpflichtungen sein. Das zeigt besonders deutlich ein Text mit dem Incipit *duobus modis*, der, nachträglich als sog. *Palea* in das um 1140 entstandene ‚Decretum‘ Gratians¹⁷ und dann auch in den ‚Liber Extra‘ eingefügt,¹⁸ Augustinus zugeschrieben worden war (ihm aber nicht zugeordnet werden kann). Der Text regelte das weit verbreitete Phänomen mehrfacher Heiratsversprechen und Eheschließungen (er stand deswegen im ‚Liber Extra‘ auch im Titel *de sponsa duorum*) und damit eine typische Frage des kanonischen Eherechts.¹⁹ Im vorliegenden Zusammenhang wesentlich war die (pseudo-)augustinische Unterscheidung zwischen *duobus modis* von *fides*, nämlich der *fides pactionis* und der *fides consensus*, was sich wohl am besten als ‚Treue des Versprechens‘ und ‚Treue des Konsenses‘ bezeichnen lässt. Heiratete der Versprechende eine andere Frau, dann wurde er wegen vorgetäuschter Treue (*de fide mentita*) bestraft, gleichwohl blieb die Ehe gültig. Handelte es sich dagegen um einen Fall der *fidei consensus*, dann war die so abgeschlossene Ehe verbindlich (und eine später abgeschlossene Ehe nichtig). Denn, so schloss der Text, *fides autem consensus est, quando, etsi non stringit manum, corde tamen et ore consentit ducere, et mutuo se concedunt unus alii, et mutuo se suscipiunt*.²⁰ Hier wurde also die *fides* in je unterschiedlicher Ausrichtung, als Konsens und wechselseitiges Hingeben, zur Grundlage einer eherechtlichen Bindung gemacht. Es war der spätmittelalterliche Kanonist Panormitanus († 1445),²¹ der in seiner Kommentierung dieser Regelung die Verbindung zwischen der Dimension der auf den Glauben bezogenen und dem Feld der normativ wirksamen *fides* verdeutlichte. Denn, so erklärte der italienische Theoretiker des Konziliarismus,²² *potest promissio appellari fides ad instar religionis fidei, quia sicut ibi credimus, quo d[omi]no videmus, ita in promissione credo te facturum, quod promisisti, licet non videam, unde dicitur fides, quia fiet*

17 Vgl. Peter Landau, Gratian and the Decretum Gratiani. In: Hartmann u. Pennington (Anm. 1), S. 22–54, zu *Paleae* als Texttypen im Dekret ebd., S. 47f.

18 C. 27 q. 2 c. 51 (Corpus Iuris Canonici. Bd. 1: Decretum Magistri Gratiani. Hrsg. v. Emil Friedberg. Leipzig 1879, col. 1078); X 4.4.1., vgl. auch 1Comp. 4.4.1.

19 Allgemein: James Brundage, Law, Sex, and Christian society in medieval Europe. Chicago, London 1987, S. 229–486; grundlegend zur sozialen und gerichtlichen Praxis Charles Donahue Jr., Law, Marriage, and Society in the Later Middle Ages. Arguments about Marriage in Five Courts. Cambridge 2008, S. 14–45 und passim.

20 X 4.4.1, hier zitiert nach ‚Corpus Iuris Canonici‘ (Anm. 6), col. 680.

21 Vgl. Orazio Condorelli (Hg.), Niccolò Tedeschi (Abbas Panormitanus) e i suoi Commentaria in Decretales. Rom 2000.

22 Klassisch: Knut W. Nörr, Kirche und Konzil bei Nicolaus de Tudeschis (Panormitanus). Köln 1964.

[...].²³ In dieser bemerkenswerten Verknüpfung von Glauben und temporalisiert umschriebener Erwartungs(un)sicherheit wurde die Funktion der *fides* als Instrument der Verbindlichkeitssicherung autonomer Selbstverpflichtung besonders deutlich.

Vor diesem Hintergrund war es, wie nachfolgend in einem ersten Schritt gezeigt werden soll, wenig erstaunlich, dass die *fides* auch den Ausgangspunkt für eine kanonistische Konzeption des Vertragsschlusses bildete, die die Selbstbindungsmacht des Individuums im Vergleich zur überkommenen Tradition erheblich aufwertete. Denn im ausgehenden 12. Jahrhundert sollte der Kanonist Huguccio von Pisa († 1210)²⁴ eine Doktrin entwickeln, die in ihrer Konsequenz nichts weniger als die Privatautonomie in ihrer uns heute geläufigen Form begründete. Aber, so soll in einem weiteren Schritt deutlich gemacht werden, es war gerade Huguccio, der die *fides* auch dazu benutzte, um – und dies wiederum in Gegensatz zur überkommenen Tradition – der verpflichteten Partei Auswege aus der Verbindlichkeit des einmal abgeschlossenen Vertrages zu weisen. Denn in der Doktrin vom – formelhaft verkürzt ausgedrückt – *fidem frangenti non fidem servare* wurde die *fides* gleichsam gegen sich selbst gestellt.

Die *fides* und die Begründung verbindlicher Selbstverpflichtungen

Die autonome Begründung von bindenden Verpflichtungen aufgrund einer wilensgetragenen Erklärung steht regelmäßig am Ausgangspunkt von Rechtsordnungen, die der Selbstverpflichtung insbesondere im Zusammenhang mit Verträgen Raum gewähren. Dieser Regelungsansatz war auch in der Tradition des antiken römischen Rechts präsent.²⁵ Allerdings war der (bloße) Konsens der Vertragsparteien hier lediglich für einen definierten Kreis von Verträgen wie Kauf, Miete, Gesellschaft oder Auftrag ausreichend, um eine vertragliche Bindung zu

²³ Panormitanus, *Commentaria in quartum et quintum librum decretalium*. Venedig 1588 (ND Frankfurt a. M. 2009), ad X 4.1.1, Nr. 2, fol. 28va–vb.

²⁴ Vgl. Wolfgang P. Müller, Huguccio. The Life, Works, and Thought of a Twelfth-Century Jurist. Washington DC 1994.

²⁵ Als Einführung aus jüngster Zeit vgl. David Johnston (Hg.), *The Cambridge Companion to Roman Law*. Cambridge 2015.

erzeugen und damit eine durch *bonae fidei iudicia*²⁶ gerichtlich erzwingbare Verpflichtung zu begründen.²⁷ Bei den sog. Realkontrakten, deren Pflichtengefüge sich nicht einem Typus der vorstehend angesprochenen sog. Konsensualverträgen zuordnen ließ, wurde dagegen eine gerichtlich durchsetzbare Verpflichtung nicht mit dem Konsens begründet, sondern mit der Hingabe einer geschuldeten Sache, etwa der Zahlung von Geld beim Darlehen. Freier ausgestaltet war dagegen die *stipulatio*, das einseitige Verpflichtungsversprechen, dessen Abschluss dafür aber ursprünglich an Formvorschriften gebunden war, im Lauf der Zeit indes aber mehr und mehr auf den Konsens der Parteien gestützt wurde.²⁸ Allerdings war die *stipulatio* – jedenfalls dem Grundsatz nach – nur dann durchsetzbar, wenn sie auf eine *causa*, einen, modern gesprochen, Rechtsgrund gestützt war, der zudem grundsätzlich auch dokumentiert sein musste.²⁹ Einen Weg in eine Sphäre privatautonomer Gestaltungsfreiheit schien demgegenüber auf den ersten Blick das *pactum* zu bieten, das als formfreie *duorum consensus atque conventio* beschrieben wurde.³⁰ Allerdings war auch das *pactum* ohne Bezug auf einen Leistungszweck nicht klagbar und wurde deswegen in erster Linie als Instrument der ergänzenden Vertragsgestaltung durch Nebenvereinbarungen (*pacta adiecta*) benutzt.³¹ Ein isoliertes *pactum* ohne *causa*, ein *pactum nudum*, war dagegen prozessual wertlos und bildete geradezu den Inbegriff einer gerichtlich nicht durchsetzbaren Verbindlichkeit.³² Die mittelalterliche römische Rechtswissenschaft blieb im Grundsatz diesen Konzeptionen verpflichtet.³³ Zwar wurde nunmehr das *pactum* und damit die Willensübereinkunft zum Ausgangspunkt

26 Hierzu in jüngerer Zeit Johannes Platschek, Zur Rekonstruktion der *bonae fidei iudicia*. In: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung 127 (2010), S. 275–285 m. w. N.

27 Im Überblick: Kaser u. Knütel (Anm. 2), Rdnr. § 38/11.

28 Als Überblick vgl. Andreas Thier, § 311 I. Rechtsgeschäftliche und rechtsgeschäftsähnliche Schuldverhältnisse. In: Mathias Schmoeckel, Joachim Rückert u. Reinhard Zimmermann (Hgg.), Historisch-kritischer Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. 2.2. Tübingen 2007, S. 1508–1535, hier Rdnrn. 7–9 m. w. N.

29 Andreas Thier, §§ 780–782 BGB. Schuldversprechen, Schuldanerkennnis. In: Mathias Schmoeckel, Joachim Rückert u. Reinhard Zimmermann (Hgg.), Historisch-kritischer Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. 3.2. Tübingen 2013, S. 2409–2458, hier Rdnrn. 5–7 m. w. N.

30 Ulpian, D. 50, 12, 3 pr.

31 Im Überblick Thier (Anm. 28), Rdnr. 10 m. w. N.

32 Besonders deutlich die Formel bei Ulpian, D. 2, 14, 7, 4: *Sed cum nulla subest causa, propter conventionem hic constat non posse constitui obligationem: igitur nuda pactio obligationem non parit, sed parit exceptionem*.

33 Nach wie vor grundlegend zu diesem Themenkreis: Hermann Dilcher, Der Typenzwang im mittelalterlichen Vertragsrecht. In: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung 77 (1960), S. 270–303.

der Ordnungsbildung. Aber das änderte nichts daran, dass auch jetzt der Wille der Parteien allein nicht die Entstehung einer klagbaren Vertragsverpflichtung begründen konnte und deshalb *pacta nuda* auch nicht durchsetzbar waren,³⁴ während die einseitige Verpflichtung durch eine *stipulatio* an eine *causa* gebunden blieb.³⁵

Diese im vorliegenden Rahmen nur in starker Verkürzung skizzierbare Regelungstradition bildete die Folie für eine Regelbildung, in der die *fides* zum Angelpunkt für eine Erweiterung der privatautonomen Verpflichtungsfähigkeit wurde. Erste Ansätze dieser Entwicklung finden sich im römischrechtlichen Rechtskreis. Die um 1135 im südfranzösischen monastischen Raum entstehende ‚Summa Trecensis‘³⁶ argumentierte nämlich mit einer christlich grundierten Deutung der *fides*, wenn es dort hieß, *fides que ab uno promittitur, ab altero speratur, hoc suadet, ut ea, que complacita sunt, serventur, cum veritati hoc debemus ne fallamur, et hoc naturaliter in nobis inest ut verum dicamus*.³⁷ Hier wurde also die *fides* als gleichsam naturgegebene Grundlage für das Einhalten des einmal gegebenen Wortes gedeutet und damit zur Grundlage der Versprechensverbindlichkeit, die allerdings nur *naturaliter* und damit wohl nicht vor Gericht galt. Dem entsprach die Ausformung in der von der ‚Summa Trecensis‘ abhängigen provenzalischen Summe ‚Lo Codi‘,³⁸ die um die Mitte des 12. Jahrhunderts entstand. Hier hieß es, *fides quam unus promittit alii vult quod illud quod unus promittit alii servetur: naturalis namque ratio requirit ut omnes homines (h)uius mundi dicant sibi veritatem*.³⁹ Die auch hier sichtbar werdende Verknüpfung von *fides*, Wahrheitspflicht und Versprechensbindung⁴⁰ wurde durch Huguccio entscheidend in der Kanonistik ausgebaut. Insbesondere Peter LANDAU hat in jüngerer Zeit diese Begrün-

34 Vgl. Klaus P. Nanz, Die Entstehung des allgemeinen Vertragsbegriffs im 16. bis 18. Jahrhundert. München 1985, S. 31–36; Thier (Anm. 28), Rdnr. 12 m. w. N.

35 Thier (Anm. 29), Rdnrn. 9–10 m. w. N.

36 Vgl. André Gouron, L’auteur et la patrie de la Summa Trecensis. In: *Ius Commune* 12 (1984), S. 1–38.

37 Summa Trecensis II, 3, 3. In: Summa codicis des Irnerius. Hrsg. v. Hermann Fitting. Berlin 1894 (ND Frankfurt a. M. 1971), S. 25; vgl. auch Dilcher (Anm. 33), S. 275.

38 Vgl. Johannes Kabatek, Lo Codi und die okzitanischen Texttraditionen im 12. und 13. Jahrhundert. In: Angelica Rieger u. Georg Kremnitz (Hgg.), *Okzitanistik, Altokzitanistik und Provenzalistik. Geschichte und Auftrag einer europäischen Philologie*. Frankfurt a. M. 2000, S. 147–164 m. w. N.

39 Lo Codi, II, 3, 3, 3. In: Lo Codi in der lateinischen Übersetzung des Ricardus Pisanus. Hrsg. v. Hermann Fitting. Halle 1906, S. 10; vgl. auch Dilcher (Anm. 33), S. 275.

40 Auf der gleichen Linie wohl auch Dilcher (Anm. 33), S. 275. Allgemein zur Debatte in der Legistik über die hier thematisierten sog. Naturalobligationen James Gordley, *The philosophical Origins of modern contract Doctrine*. Oxford 1991, S. 41–45.

dungsansätze untersucht.⁴¹ Trotzdem soll hier noch einmal dieser Themen- und Quellenkreis in den Blick genommen werden, um dabei nach den normativen Funktionen und Positionen von *fides* zu fragen.

Textlicher Ansatzpunkt für Huguccio war das ‚Decretum‘ Gratians, der seinerseits eine Fülle auch von patristischen Texten⁴² zusammengestellt hatte, in denen, wie bereits zu zeigen versucht wurde,⁴³ neben anderem auch die ethische Kraft der *fides* herausgehoben wurde. Huguccio setzte allerdings bei einem Text an, in dem die *fides* nicht erwähnt, sondern lediglich betont wurde, indem in einem anderen Zusammenhang die Formulierung gebraucht wurde: *promissi solutionem [...] absolvere oportebit*.⁴⁴ Die Formel *absolvere oportebit* veranlasste Huguccio zu einer etwas längeren Glosse.⁴⁵ Im vorliegenden Zusammenhang wesentlich war dabei Huguccios Feststellung, *quoad observantiam Deus nullam differentiam vult esse inter simplicem promissionem et iuramentum vel aliter firmitatem promissionem*.⁴⁶ Dem entsprach es, dass Huguccio unmissverständlich betonte, *promissor non excusatur a peccato, nisi adimpleat promissum si potest*,⁴⁷ dass also der Versprechende sich einer Sünde schuldig mache, wenn er sein Versprechen nicht halte. Auch wenn hier der Ausdruck *fides* nicht benutzt wurde, bewegte sich Huguccios Argumentation doch ganz auf der Linie der überkommenen *fides*-Doktrin und der daraus abgeleiteten Verbindlichkeit von Versprechen, wie sie bereits eingangs angesprochen wurde. Huguccio hatte damit allerdings noch nicht das Problem der gerichtlichen Unverbindlichkeit von *pacta nuda*⁴⁸ gelöst. Huguccio umging diese Frage, indem er dem Gläubiger vorschlug, *postuletur officium iudicis ut ille cogatur*

⁴¹ Peter Landau, *Pacta sunt servanda*. Zu den kanonistischen Grundlagen der Privatautonomie. Zuletzt wieder abgedruckt in: Ders., *Europäische Rechtsgeschichte und kanonisches Recht im Mittelalter*. Badenweiler 2013, S. 761–781, hier S. 766–778 m. w. N. zur älteren Literatur; vgl. auch Nanz (Anm. 34), S. 46–56.

⁴² Zur Verarbeitung und Bewertung patristischer Texte bei Gratian vgl. Andreas Thier, *Hierarchie und Autonomie. Regelungsstraditionen der Bischofsbestellung in der Geschichte des kirchlichen Wahlrechts bis 1140*. Frankfurt a. M. 2011, S. 361–364 m. w. N.

⁴³ Vgl. dazu oben bei Anm. 18.

⁴⁴ ‚Decretum Gratiani‘ (Anm. 18), C. 12 qu. 2 c. 66. Der Text selbst stammt vom 4. Konzil von Toledo 633.

⁴⁵ Text etwa in Ms. BSB München, Clm 10247, fol. 173vb. Online verfügbar: http://daten.digital-sammlungen.de/bsb00085241/image_352 (Zugriff 17. 5. 2015). Eine Transkription der Glosse in dieser Handschrift bei Landau (Anm. 41), S. 766–768, auf der Basis der Edition des Ms. Paris, BN, lat. 3891, 3892, 15396 bei Jules Roussier, *Le fondement de l'obligation contractuelle dans le droit classique de l'église*. Paris 1933, S. 237.

⁴⁶ Landau (Anm. 41), S. 767 m. Anm. 26; Roussier (Anm. 45), S. 237.

⁴⁷ Landau (Anm. 41), S. 767 m. Anm. 27; Roussier (Anm. 45), S. 237 sowie den Nachweis in Anm. 45.

⁴⁸ Vgl. oben in Anm. 31.

ad solvendum promissum.⁴⁹ Der Richter sollte also – letztlich aufgrund der potentiellen Sünde in Form des drohenden Versprechensbruchs – den Schuldner zur Erfüllung seiner Leistung zwingen. Die gerichtliche Durchsetzung wurde für Huguccio also deswegen möglich, weil der Bruch der *fides* durch den Schuldner nicht nur in der Beziehung zum Gläubiger wirkte, sondern aufgrund seiner Sündhaftigkeit (als Verstoß gegen ein göttliches Gebot) als ein kirchliches Vergehen eine von der kirchlichen Gerichtsbarkeit zu sanktionierende Verfehlung bildete. Auf diese Weise wurde, so könnte man formulieren, die zivilrechtliche Unverbindlichkeit des *pactum nudum* durch die Kriminalisierung seiner Nichtbeachtung kompensiert. Innozenz IV. († 1254), seines Zeichens nicht nur mächtiger päpstlicher Gegner Friedrichs II., sondern auch einer der wichtigsten Kanonisten seiner Zeit,⁵⁰ setzte diesen Ansatz konsequent fort, indem er nunmehr den potentiellen Versprechensbruch der *denuntiatio evangelica* unterstellte, des mit der Anzeige eines kirchenrechtlichen Delikts ausgelösten Strafverfahrens.⁵¹ Denn, so erklärte Innozenz, auch dort *ubi aliquod temporale [...] debet dari, vel fieri, etiam si ad illud petendum nulla competat actio [...] locum habet denunciatio*,⁵² selbst bei einer gerichtlich nicht durchsetzbaren weltlichen Verpflichtung sei Raum für die *denunciatio*. Bezeichnenderweise drohte Innozenz dann auch unmissverständlich mit der Exkommunikation, wenn ein *pactum* nicht eingehalten wurde.⁵³

Damit war die Kriminalisierung des Versprechensbruchs vollends ausgeformt. Sie war möglich geworden, weil die *fides* als ideelle Grundlage zwischenmenschlicher Verbindlichkeit durch Theologie und Kirchenrechtswissenschaft in den Gesamtzusammenhang göttlich gesetzter rechtlicher Normativität gestellt worden war und ihre Verletzung dementsprechend auch mit Sanktionen bedroht wurde. Bernardus Parmensis notierte deswegen in der ‚Glossa ordinaria‘ zum ‚Liber Extra‘, *mortaliter peccat [...] a pacto [...] quia inter simplicem loquelam & iuramentum non facit Deus differentiam*,⁵⁴ und verwies dann auf die von Huguccio kommentierte Stelle im ‚Decretum Gratiani‘.

⁴⁹ Landau (Anm. 41), S. 767 f. m. Anm. 31; Roussier (Anm. 45), S. 237 sowie den Nachweis in Anm. 45.

⁵⁰ Hans-Jürgen Becker, Innozenz IV. (um 1190–1254). In: Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte. Bd. 2 (2. Aufl. 2012), Sp. 1230 f. m. w. N.

⁵¹ Für einen Überblick zu diesem Verfahren „an der Grenze zwischen *forum internum* und *forum externum*“ vgl. Knut W. Nörr, Romanisch-kanonisches Prozessrecht. Erkenntnisverfahren erster Instanz in civilibus. Heidelberg u. a. 2012, S. 64 f.

⁵² Innozenz IV., *Commentaria in V libros decretalium*. Lyon 1570 (ND Frankfurt a. M. 2008), ad X.2.1.13, Nr. 4, fol. 233; vgl. auch Landau (Anm. 41), S. 775 mit Anm. 61.

⁵³ Vgl. etwa Innozenz IV. (Anm. 52), ad X 1.35.1, fol. 195: [...] *nisi pacta servet excommunicabitur*; vgl. auch ad X 2.1.13, Nr. 7 (fol. 234): *no[ta] crime[n] pacis fractae* [...].

⁵⁴ ‚Glossa ordinaria‘ zum ‚Liber Extra‘ (Anm. 9), ad X. 1.35.1 ad v. *pacta custodiantur*, col. 440.

Trotzdem sollte dieser Lösungsansatz letztlich vereinzelt bleiben. Denn die damit beanspruchte Suprematie der kirchlichen Straßergerichtsbarkeit als Instrument zur Durchsetzung von Verpflichtungen ging selbst den Kanonisten zu weit: Hostiensis warnte davor, auf diese Weise *nihil aliud esset quam laicis totam iurisdictionem suam subtrahere, quod non est faciendum*,⁵⁵ war also nicht bereit, die Gerichtsbarkeit über die Laien völlig in die kirchliche Sphäre zu ziehen. In der Kanonistik setzte sich deswegen ein anderer, mit dem legistischen Aktionendenken kompatibler Ansatz durch, indem für *pacta nuda* eine eigene Klageform, die *condictio ex canone* zugelassen wurde, die es möglich machte, die Erfüllung eines *pactum* vor Gericht durchzusetzen.⁵⁶ Modern gesprochen wurde so der Bruch der *fides* beim Versprechen entkriminalisiert und zu einer Angelegenheit des Zivilprozesses gemacht. Auch wenn sich damit Huguccios Ansatz nicht in allen Konsequenzen hatte durchsetzen können, so blieb doch mit der nunmehr gerichtlich durchsetzbaren Verbindlichkeit der *fides* beim Versprechen Huguccios Grundidee weiterhin unverändert bestehen. Im Ergebnis wurde auf diese Weise ein breites Feld der Selbstverpflichtung möglich, ein Regelungsansatz, der sich in der berühmten Parömie *pax servetur, pacta custodiantur* verdichtete, die seit 1188 zum festen Bestandteil im kollektiven Gedächtnis der kanonistischen Rechtskultur geworden war.⁵⁷ In der Formulierung *pacta sunt servanda* ist diese Formel dann zur Chiffre der zivilrechtlichen Privatautonomie geworden.⁵⁸

Grenzen der weitreichenden privatautonomen Verpflichtungsmacht, wie sie auf der Grundlage der *fides* ausgeformt worden war, setzte die Kanonistik allerdings im Rückgriff auf die in der Legistik entwickelte Doktrin von der *causa*.⁵⁹ Eine Verpflichtung bedurfte hiernach zu ihrer Durchsetzbarkeit einer *causa*, eines – insbesondere in der Vertragsurkunde sichtbaren – Grundes der Verpflichtung. Denn, so fasste Baldus (1327–1400)⁶⁰ den kanonistischen Konsens zusam-

55 Henricus de Segusio, *Commentaria in Novellae Innocentii IV = Commentaria in Sextum Decretalium*. Venedig 1581 (ND Frankfurt a.M. 2009), ad VI. 3.20.1, Nr. 34, fol. 27ra; vgl. auch Landau (Anm. 41), S. 777 mit Anm. 65.

56 Zusammenfassend Thier (Anm. 28), Rdnr. 15; näher Dilcher (Anm. 33), S. 284 f.; Landau (Anm. 41), S. 773 f., Nanz (Anm. 34), S. 54 m. w. N.

57 Vgl. IComp. 1.26.1 = X 1.35.1. Ursprünglich handelte es sich dabei um c. 12 des Konzils von Karthago 345/348, näher zur Überlieferung Landau (Anm. 41), S. 762 mit Anm. 7.

58 Zur weiteren Entwicklung vgl. Thier (Anm. 28), Rdnrn. 17–28.

59 Grundlegend: Alfred Söllner, *Die causa im Konditionen- und Vertragsrecht des Mittelalters bei den Glossatoren, Kommentatoren und Kanonisten*. In: *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung* 77 (1960), S. 182–269, hier S. 247–259 und passim; Thier (Anm. 28), Rdnr. 15.

60 Peter Weimar, Baldus de Ubaldis (1327–1400). In: *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte*. Bd. 1 (2. Aufl. 2008), Sp. 410–412.

men, *iure canonico oritur actio ex nudo pacto, dummodo habeat causam*.⁶¹ Doch die damit angesprochene Funktion der *causa* als Seriositäts- und Rationalitätskontrolle des Vertragsbindungswillens⁶² liegt bereits jenseits des vorliegenden Themenrahmens.

Fides und die Auflösung von Verträgen

Die weitreichende Verpflichtung zur Vertragstreue durch die *fides* ließ die Frage akut werden, wieweit die Bindungswirkung des Vertrages reichte und unter welchen Umständen sich eine Vertragspartei von ihrer Bindung lösen konnte. Im antiken römischen Recht waren solche Befugnisse zur einseitigen Beendigung von Verträgen schwach ausgeprägt. Fritz SCHULZ hat in diesem Zusammenhang sehr plastisch die Formel von der ‚iron rule‘ des römischen Vertragsrechts geprägt, die eine Rückforderung insbesondere des einmal gezahlten Kaufpreises ausgeschlossen hätte.⁶³ Zwar entwickelte sich gleichwohl mit der *actio redhibitoria* eine Ausnahme zu dieser Regel, die freilich zunächst lediglich für die beiden Formen des Marktkaufes, den Vieh- und Sklavenkauf, anwendbar war, später allerdings auf Kaufverträge insgesamt ausgeweitet wurde und die in der europäischen Rechtstradition zum Leitbild für die Regelung insbesondere der kaufvertraglichen Mängelgewährleistung werden sollte.⁶⁴ Doch jenseits dieses Ausnahmefalls, in dem eine vertragliche Schlechtleistung zur Beendigung des Vertrages berechnete, fehlte es an objektivrechtlichen Tatbeständen der Vertragsbeendigung. Die von einer Schlecht- oder Nichtleistung betroffene Partei hatte zwar Schadensersatzansprüche und konnte ihrerseits die Erbringung der eigenen Leistung verweigern. Doch die Bindung an den einmal abgeschlossenen Vertrag blieb davon unbeeinflusst. Es entsprach dieser markanten Betonung der normativen Bedeutung des Vertragsabschlusses, dass die römische Rechtskultur Auswege aus dieser Situation schuf, die ihrerseits ihren Ursprung im Vertrag selbst und nicht in einem davon unabhängigen Gefüge von Rechtsnormen hatten: Durch die sog. *pacta adiecta* hatten es die Parteien nämlich in der Hand, für bestimmte Störungen des vertraglichen Leistungsprogramms einander die Möglichkeit zu geben, sich von der Vertragsbindung zu lösen. Die *lex commissoria* gab dem

⁶¹ Baldus de Ubaldis, *Commentaria in primum, secundum et tertium codicis librum*. Venedig 1599 (ND Aalen 2004), ad C. 3, 36, 15, Nr. 3, fol. 234rb.

⁶² Zu diesem Aspekt Thier (Anm. 28), Rdnr. 15.

⁶³ Fritz Schulz, *Classical Roman Law*. Oxford 1951 (ND Aalen 1992), S. 932 mit Rdnr. 917.

⁶⁴ Hierzu: Andreas Thier, §§ 346–359 (Rücktritt und Widerruf). In: *Historisch-kritischer Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch* (wie Anm. 28), S. 2074–2121, Rdnrn. 13–15 m. w. N.

Verkäufer die Möglichkeit zur einseitigen Lösung, wenn die Käuferin mit ihrer Zahlungspflicht in Verzug geriet. Das *pactum disciplentiae* gab der Käuferin ein Lösungsrecht, falls ihr die Ware nicht zusagte, und die *in diem addictio* schließlich gab dem Verkäufer die Möglichkeit zum Rücktritt vom Vertrag, falls er innerhalb einer bestimmten Frist eine *melior condicio* erhielt.⁶⁵

Das sollte sich im Mittelalter und vollends in der frühen Neuzeit ändern. Friedrich MERZBACHER hat die Entstehung einer Grundregel nachzuweisen versucht, wonach der Verstoß einer Seite gegen die *fides* dazu führte, dass auch die andere Seite von ihrer Verpflichtung auf die *fides* befreit wurde.⁶⁶ Allerdings bleiben dabei unglücklicherweise die Ursprünge dieser Regel in den Konzeptionen der mittelalterlichen Kanonistik etwas im Dunkeln. Denn der Rückzug vom einmal eingegangenen Vertrag war der mittelalterlichen gelehrten Rechtswissenschaft alles andere als eine Selbstverständlichkeit. Für das römische Recht stellte Accursius etwa in der ‚Glossa ordinaria‘ mit unmissverständlicher Deutlichkeit fest: *Si contractum venditionis celebrasti et perfectus est, emptore invito ab eo recedere non potest.*⁶⁷ Dem Käufer war es also nicht möglich, sich gegen den Willen des Verkäufers von einem Kaufvertrag zu lösen. Der einmal normativ gültig fixierte Wille der Vertragsparteien blieb also dauerhaft der Rahmen der vertraglichen Ordnung, für objektive, den Parteien übergeordnete Regeln war grundsätzlich kein Raum.⁶⁸

Anders gestaltete sich die Situation in der Kanonistik. Denn die *fides* als letztlich zu Gott führender Werthorizont menschlichen Verhaltens stand über den Vertragsparteien und hatte deswegen immer auch einen ausgeprägt objektivrechtlichen Charakter. Deswegen wurde es in der Kanonistik möglich, die *fides* für beide Parteien zum übergeordneten Ordnungsrahmen einer Vereinbarung zu machen. Es war kein Zufall, dass diese Überlegungen wiederum von Huguccio formuliert wurden, bei dem die *fides* erstmals zur objektivrechtlichen Pflichtenordnung zwischenmenschlicher Vereinbarungen geworden war. Ansatzpunkt dafür war ein Text des gratianischen ‚Decretum‘ mit dem Incipit *Si infidelis*, in dem festgelegt wurde, dass ein zum Christentum Konvertierter dann auch zu Lebzeiten

⁶⁵ Frank Peters, Die Rücktrittsvorbehalte des römischen Kaufrechts. Köln, Wien 1973; Ernst Levy, Zu den Rücktrittsvorbehalten des römischen Kaufrechts. Wieder abgedruckt in: Ders., Gesammelte Schriften. Bd. 2. Köln 1963, S. 261–286.

⁶⁶ Friedrich Merzbacher, Die Regel ‚Fidem frangenti fides frangitur‘ und ihre Anwendung. In: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Kanonistische Abteilung 68 (1982), S. 339–362. Zuletzt wiederabgedruckt in: Ders., Recht – Staat – Kirche. Ausgewählte Aufsätze (Forschungen zur kirchlichen Rechtsgeschichte und zum Kirchenrecht 18). Köln, Wien 1989, S. 619–642.

⁶⁷ ‚Glossa ordinaria‘ zum Corpus iuris civilis, ad C. 4, 44, 3 (casus), Edition Lyon 1544, col. 714.

⁶⁸ Zum Ganzen Thier (Anm. 64), Rdnr. 16 m. w. N.

der Partnerin erneut heiraten dürfte, wenn diese vom christlichen Glauben abfiel. Denn ihr gegenüber sei die *fides* nicht mehr zu wahren (*nec est ei fides servanda coniugii*), wenn sie selbst von der *fides* zu Gott abweiche.⁶⁹ Diese Verknüpfung von *fides* zwischen Eheleuten und zwischen Gott und den Menschen nahm Huguccio zum Anlass, ganz grundsätzlich die Regel zu formulieren, *quod fides non est servanda ei, qui frangit fidem*.⁷⁰ Dabei rückte der Treuebruch hier in die Nähe einer Strafnorm, sie war die Sanktion für die Verfehlung der jeweils anderen Seite eines Pflichtenverhältnisses. Dem entsprach auch die bei Huguccio noch relativ unkonturierte Reichweite der Regel, was dem Ansatz nach auch durchaus nachvollziehbar war, übertrug doch Huguccio letztlich seine Konzeption vertraglicher *fides* konsequent auf beide Teile eines Vertrages.

Dafür fanden sich durchaus auch Ansatzpunkte im ‚Decretum Gratiani‘, also in dem Text, den Huguccio kommentierte. Hier nämlich fand sich ein Textauszug mit dem Incipit *Noli existimare*, in dem es unter anderem hieß, *fides enim, quando promittitur etiam hosti servanda est, contra quem bellum geritur*.⁷¹ Die ‚Glossa ordinaria‘ des Johannes Teutonicus kommentierte an dieser Stelle ganz auf der Linie Huguccios, *Hosti ergo fides servanda est [...] quod verum est si ipse nobis servat fidem; alias non tenemur ei servare*, bestätigte also ausdrücklich sowohl die Verbindlichkeit der *fides* selbst zu Gunsten eines feindlichen Gegenübers, aber auch zu Gunsten des in dieser Weise Gebundenen.⁷² Diese Kommentierung machte zugleich deutlich, dass Huguccios Überlegungen mittlerweile fest im Horizont der kanonistischen Regelbildungen verankert waren. Dem entsprach es auch, dass Huguccios Norm schließlich sogar Eingang in die *regulae iuris* des ‚Liber Sextus‘ fanden, wo es nunmehr hieß, *frustra sibi fidem quis postulat ab eo servari, cui fidem a se praestitam servare recusat*.⁷³

Allerdings setzte bereits zu Beginn des 13. Jahrhunderts eine Tendenz ein, in deren Verlauf der *fidem frangere*-Regel ein Stück weit auch Grenzen gesetzt wurden.⁷⁴ Ausgangspunkt dafür wurde ein Text im ‚Decretum Gratiani‘ mit dem

⁶⁹ ‚Decretum Gratiani‘ (Anm. 18), C. 28 q. 2 c. 2. Zum Problemkontext im Überblick Helmholz (Anm. 1), S. 11.

⁷⁰ Text der Glosse ad C. 28 q. 2 c. 2 ediert bei Georges Boyer, *Recherches historiques sur la resolution des contrats (origines de l'article 1184 C. civ.)*, Paris 1924, S. 225 mit Anm. 26 (nach Ms. BN, lat. 15397) und nach Ms. BSB München, Clm 10247, fol. 239vb. Online verfügbar: http://daten.digital-sammlungen.de/bsb00085241/image_488 (Zugriff 17. 5. 2015).

⁷¹ ‚Decretum Gratiani‘ (Anm. 18), C. 23 q. 1 c. 3.

⁷² Glosse ad C. 23 q. 1 c. 3 ad v. *hosti*, hier benutzt: Druckausgabe der Glossa Ordinaria Rom 1582, col. 1714.

⁷³ VI. 5.12.75, vgl. ‚Corpus Iuris Canonici‘ (Anm. 6), col. 1124.

⁷⁴ Zur Rezeption von Huguccios Lehre in der Kanonistik grundlegend Boyer (Anm. 70), S. 235–288.

Incipit *Quod Deo*. Diesem Brief des Augustinus an eine Frau mit dem Namen Ecditia lag eine etwas unglückliche Konstellation zugrunde: Ecditia hatte sich der Enthaltbarkeit verpflichtet und ihren Ehemann dazu veranlasst, seinerseits den Verzicht auf den ehelichen Geschlechtsverkehr zu versprechen. Doch dieses Versprechen hatte Ecditias Partner gebrochen und sich einer anderen Frau zugewandt. In seinem Brief an Ecditia schärfte ihr Augustin u. a. ein, *si ille lapsus est, tu saltim instantissime persevera*,⁷⁵ verpflichtete sie also auf die Einhaltung ihres Versprechens. Nach der *fidem frangere*-Regel hätte eigentlich auch Ecditia von ihrem Enthaltbarkeitsversprechen Abstand nehmen können. Aber dem widersprach offensichtlich die Autorität des augustinischen Textes. In der ‚Glossa ordinaria‘ zum ‚Decretum‘ hieß es sogar, *quod fides est servanda ei qui contra fidem venit*.⁷⁶ Der dogmatische Ausweg der Kanonistik zur Rechtfertigung der augustinischen Anordnung lag in einer bemerkenswerten Nutzung des semantischen Feldes von *fides* als einerseits gläubige Beziehung zu Gott und andererseits wechselseitiger Treue. Denn, so fasste Hostiensis den kanonistischen Konsens des 13. Jahrhunderts zusammen, die Regel *fidem frangere* könne als generelle Norm angesehen werden. Sie gelte, wie er unter Verweis auf den Text mit dem Incipit *Noli existimare*⁷⁷ betonte, auch gegenüber dem *infideli* [...] *si ipse eam (scil. fidem) servet*. Der augustinische Brief an die Ecditia stehe dem nicht entgegen, weil *potius promittitur Deo quam homini, & ideo ex quo semel emissum est omnino servandum est*.⁷⁸ Ecditia hatte sich also in erster Linie gegenüber Gott (und nicht ihrem Mann) verpflichtet, dem gegenüber sie deswegen auch verpflichtet wurde. Dass Gott zum Versprechensempfänger werden konnte, wurde möglich, weil die *fides* als Dimension des menschlichen Glaubens auch Gott einschloss.

Gleichwohl hatten diese Überlegungen auch Konsequenzen für die Konturierung der *fidem frangere*-Regel im Verhältnis der Menschen untereinander. Denn auf diese Weise wurden menschliche Verpflichtungen mehr und mehr miteinander verknüpft. Dem entsprach es, dass die Regel *fidem frangere* zunehmend in die Nähe einer Bedingung gerückt wurde und damit mehr und mehr von der Ausgestaltung der konkreten Vereinbarung abhängig gemacht wurde. Wichtig dafür wurde ein Text von Innozenz III., in dem einmal mehr über die Verbindlichkeit von Eheversprechen gehandelt wurde. In der 1207 ergangenen Dekretale mit dem Incipit *Quemadmodum si vir*⁷⁹ thematisierte Innozenz verschiedene Probleme im

75 ‚Decretum Gratiani‘ (Anm. 18), C. 33 q. 4 c. 4. Zum Bruch der ehelichen Treue vgl. den Beitrag von Stephan Dusil, *Fides* als normatives Konzept, in diesem Heft, S. 251–265.

76 Glosse ad C. 33 q. 5 c. 4 ad v. *instantissime*, ‚Glossa Ordinaria‘ (Anm. 72), col. 2388.

77 Dazu oben, bei Anm. 71.

78 Henricus de Segusio (Anm. 16), ad X 2.24.3, Nrn. 2–3, fol. 126ra.

79 Po. 3168.

Zusammenhang mit einem eidlichen Versprechen eines Ehemannes, er würde seine Ehefrau *semper pro uxore legitima teneret*. Das binde den Ehemann insbesondere *pro fornicatione quam mulier antea commisisset*, doch bei einem Ehebruch, den die Frau *nach* diesem Versprechen begehe, sei der Mann nicht mehr an sein Versprechen gebunden. Denn, so argumentierte Innozenz, das eidliche Versprechen *talis erat subintelligenda conditio, si videlicet in legem conjugii illa non peccaret*.⁸⁰ Aus der Perspektive des kirchlichen Eherechts war diese Überlegung nur allzu nachvollziehbar, wollte doch der Papst offensichtlich offene Ehen verhindern, die mit der *lex conjugii* und damit mit den Grundelementen der kirchlichen Ehelehre nicht vereinbar waren. Freilich ließ sich die Regelbildung des Papstes auch auf die Linie der Überlegungen von Huguccio bringen, entfiel doch die Bindung des Ehemanns an sein Versprechen, wenn die Ehefrau ihrerseits ihre Treuepflicht brach. Doch während Huguccio noch aus der Perspektive einer allgemeinen, objektivrechtlichen Verpflichtung zur *fides* jenseits der Vertragsparteien geurteilt hatte, argumentierte die Dekretalistik wesentlich stärker vom Handeln und rechtlich verbindlichen Wollen der beteiligten Personen her. Das zeigte sich in der ‚Glossa ordinaria‘ zur Dekretale *Quemadmodum si vir*. Hier nämlich wurde herausgehoben, *plerumque intelliguntur conditiones in iuramentis*, eidliche Gelöbnisse seien regelmäßig als bedingt aufzufassen. Die Einhaltung der *fides* durch den Versprechensempfänger wurde als eine dieser Bedingungen gedeutet, *si mihi servabitur fides*.⁸¹ In der Konsequenz wurde damit die Geltung der *fidem frangere*-Regel davon abhängig, dass die Parteien einer vertraglichen Absprache ihre jeweiligen Verpflichtungen auch aufeinander bezogen, also in einen wechselseitigen Bedingungszusammenhang stellten.

Es ist insbesondere Panormitanus gewesen, der diesen Regelungsansatz konsequent entfaltet hat. In der Auseinandersetzung vor allem mit den Canones *Noli existimare* und *Quod Deo*⁸² – also mit Ausnahmen zur *fidem frangere*-Regel – erklärte er unmissverständlich, wenn *duae obligationes respectivantur adinvicem, ut quando promisi tibi certum quid, quia tu promisisti mihi aliquid aliud & tunc, si tu non adimpleres ex parte tua, non teneor ego adimplere ex parte mea*.⁸³ Wenn aber

80 3Comp. 2.15.11 = X 2.24.25, hier zitiert nach: Die Register Innocenz' III. Bd. 10. Hrsg. v. Andrea Sommerlechner u. Rainer Murauer. Wien 2007, Nr. 114, S. 195f.; vgl. auch ‚Corpus Iuris Canonici‘ (Anm. 6), Sp. 368f.; zu dieser Dekretale im Zusammenhang der Bedingungslehre auch Boyer (Anm. 70), S. 240f.

81 ‚Glossa ordinaria‘ zum ‚Liber Extra‘ (Anm. 9), ad X 2.24.25, ad v. *conditio*, col. 818.

82 Ein dritter, im vorliegenden Rahmen nicht näher betrachteter Text betraf die Konstellation eines erschlichenen Versprechens (vgl. ‚Decretum Gratiani‘ [Anm. 18], C. 22 q. 4 c. 23 *Innocens*), dazu als Übersicht Boyer (Anm. 70), S. 245, 217.

83 Panormitanus, *Secundae partis commentaria in secundum librum decretalium*. Venedig 1588 (ND Frankfurt a. M. 2009), ad X 2.24.3, nr. 3, fol. 192rb.

dieser Zusammenhang fehle, wenn also *obligationes non respectivantur ad invicem*,⁸⁴ dann gelte diese Regel nicht mehr: *Quandoque [...] promisi tibi dare simpliciter certum librum, & iuravi. tu etiam postea iurasti aliquid facere pro me certe, licet ego non adimpleam promissionem meam, tu tamen non evitas periurium, si differs adimplere promissionem tuam, quia tu non promisisti ratione promissionis meae [...]*.⁸⁵ An dieser Stelle hatte sich die kanonistische Dogmatik der *fidem frangere*-Regel von ihren Anfängen des 12. und 13. Jahrhunderts gelöst. Huguccio hätte, wenn dieses kontrafaktische Argument gestattet sei, auch in der zuletzt genannten Konstellation für eine Geltung der *fidem frangere*-Norm argumentiert. Denn *fides* bewegte sich in seinem Umfeld und in seiner Argumentation schon aufgrund ihres Zusammenhangs mit dem allgemeinen und deswegen universalen Glaubensgebot jenseits aller menschlichen Dispositionsbefugnis. In der dogmatischen Perspektive von Panormitanus Mitte des 15. Jahrhunderts hingegen hatten es die Vertragsparteien zwar nicht in der Hand, über die *fides* selbst zu disponieren. Aber ihnen stand der Weg offen, die tatbestandlichen Voraussetzungen festzusetzen, unter denen die *fides* und damit auch die Regel *fidem frangere* gelten sollten.

Schlussbemerkung

Im bilanzierenden Rückblick zeigt sich, dass die *fides* in der Kanonistik trotz ihres ausgeprägten Bedeutungsfeldes jedenfalls im Bereich des Vertragsrechts mehr und mehr zur interpersonalen Größe wurde. Hatte die *fides* noch bei Huguccio und auch bei Innozenz IV. im Zusammenhang des Vertragsrechts ein buchstäblich transpersonales Feld besetzt, so setzte etwa seit der zweiten Hälfte des 13. Jahrhunderts allmählich ein Umschwung der Deutungen ein. Zwar behielt die *fides* ihren letztlich wohl im Sakralen zu verortenden Geltungsgrund ebenso bei wie ihre Doppelbedeutung als gläubiges Vertrauen in Gott und Verpflichtung zur wechselseitigen Treue. Aber, wie das zuletzt betrachtete Beispiel von Panormitanus andeutet, die *Voraussetzungen* für die Anwendbarkeit der *fides* wurden an die Disposition der Vertragsparteien gebunden, sie wurde ein Stück weit in die Sphäre interpersonaler Disposition hineingeholt. Das war einerseits sicherlich dem Einfluss der legistischen Doktrin geschuldet,⁸⁶ die, wie angedeutet, den Rücktritt vom Vertrag seit jeher allein von Dispositionen der Vertragsparteien in

⁸⁴ Ebd., ad X 2.24.3, nr. 3, fol. 192rb.

⁸⁵ Ebd., ad X 2.24.3, nr. 3, fol. 192rb–192va.

⁸⁶ Zurückhaltender hierzu noch Thier (Anm. 64), Rdnr. 18.

Form der *pacta adiecta* abhängig gemacht hatte. Hinzu tritt die für die klassische Kanonistik wohl typische Intensivierung des analytischen Zugriffs auf normativ besetzte Begrifflichkeiten des kanonischen Rechts. Hier trat ein rechtsdogmatischer Zugriff auf das Textmaterial zutage, der in erster Linie von der Textlichkeit der *canones* ausging.⁸⁷ Deswegen rückte der vergleichsweise weitreichende und abstrakte Gottesbezug der *fides* zunehmend etwas in den Hintergrund und machte einer, wie man vielleicht sagen könnte, vertragsrechtlichen Pragmatik Platz. Möglicherweise spiegelten solche Wandlungen aber auch Veränderungen im Blick auf die *fides* insgesamt wider. Aber damit ist bereits eine Frage angesprochen, die den vorliegenden Rahmen überschreitet.

87 Grundsätzlich zu dieser Tendenz des klassischen kanonischen Rechts Peter Landau, Der Einfluss des kanonischen Rechts auf die europäische Rechtskultur. Zuletzt wieder abgedruckt in: Ders., Europäische Rechtsgeschichte und kanonisches Recht im Mittelalter. Badenweiler 2013, S. 233–253, hier S. 240 f.